

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SİYASAL BİLGİLER FAKÜLTESİ
KAMU YÖNETİMİ BÖLÜMÜ**

Galataport Projesinin İncelenmesi

Seminer Dersi Ödevi

**Mehmet Selim KAYMAK
03080901**

**ŞUBAT, 2006
ANKARA**

KISALTMALAR

- KİT : Kamu İktisadi Teşebbüsü
- YPK: Yüksek Planlama Kurulu
- ÖİB: Özelleştirme İdaresi Başkanlığı
- ÖİK:Özelleştirme İdaresi Kurulu
- YİD:Yap-İşlet Devret
- KHK: Kanun Hükmünde Kararnameler
- TDİ:Türkiye Denizcilik İşletmeleri
- A.Ş.:Anonim Şirketi
- bkz: Bakınız
- K.: Karar
- md.: madde
- s.: sayfa
- S:sayı
- vb.: ve benzeri

İÇİNDEKİLER

Giriş -----	1
1. Galataport, Kamuoyundaki Yansıması -----	1
2. Kamu Hizmetlerinin Yerine Getirilmesinde Özel Teşebbüsle İlişkiye Geçmede Galataport-----	3
3. Projenin Hukuki Boyutu, Geçtiği Aşamalar, Davalar -----	5
Sonuç-----	10

Giriş

Karaköy Meydanı'ndan Tophaneye kadar 1200 metrelik sahil şeridinde 100.000 m² alan içerisinde alışveriş merkezleri, oteller ve liman yapılması için yatırımcıya bu bölgenin açılması olarak tanımlanan Galataport projesi, ifade edildiği gibi çok yönlü bir alana sahiptir. İhaleye çıkartılan projenin liman içermesi ile kıyı yönetimi ve denizcilik işletmesi, sit alanını imara açılması ile sit alanlarının korunması ile ilgili yönetimi, kamuya ait bir alanın özel girişimciye kiralanmasıyla kamu hizmetinin yapılmasında idarenin izleyeceği usul ile birçok konuyu içerisinde barındırıyor.

1. Galataport, Kamuoyundaki Yansıması

“İstanbul Salıpazarı-Karaköy Kruvaziyer Liman Turizm Ticaret Kompleksi'nin yap-işlet-devlet modeli çerçevesinde yapım, işletim ve devri işi” ihale ilanında belirtilen liman, turizm, ticaret olarak belirtilen hususlar ilanın maddelerini de Kruvaziyer Liman, 5 yıldızlı oteller, apart oteller, dükkânlar vb. sinema, müzik vb eğlence tesisleri, otopark, kapalı proje vs. içermektedir.¹

Kamuoyunda sıkça yer bulmuş bu proje zaman zaman ciddi tartışma konusu da olmuş hatta “hükümeti yüce divana götürebilecek kadar büyük bir olay” olarak da sıkça dile getirilmiştir. En sert eleştiriye getiren ana muhalefet tarafından “muazzam bir olay” olarak nitelendirilen Galataport önümüzdeki günlerde siyasetin asıl konusunu oluşturacaktır denmişti. Ayrıca bu projenin çok önemli bir takım usulsüzlükleri ortaya çıkacağı vurgulanmıştı.. Bunun yanında da birçok köşe yazarı konu üzerinde titizlikle durarak hatta ihale detaylarına inerek kamuoyunu bu konuda bilgilendirmişlerdir.

Üzerinde sıkça tartışılan bu proje bazen de Kuşadası Liman İhalesi ve Tüpraş'ın %14'79 lık hisse satışı ile beraber anılmış, mevzuat değişikliklerinin sadece Galataport ihalesi önündeki engelleri aşmak için yapıldığı iddiası ile perçinleşerek çok ciddi eleştiri konusu olmuştur.

Başka bir tartışma konusu ise Galataport İhalesini kazan Oferlerin ödeme planı ile ilgilidir. Ödeme planı ilginçtir, çünkü 3.8 Milyar Euro'luk ödeme planına bakıldığında ve Türkiye'nin dış borcu faizi ile hesaplandığında bu değer sadece görünürde kalıyor.

¹ Türkiye Denizcilik İşletmesi A.Ş. Genel Müdürlüğü'nden İhale İlanı; “İstanbul Salıpazarı-Karaköy Kruvaziyer Liman Turizm Ticaret Kompleksi'nin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yapım İşletim ve Devri” işi kapalı teklif usulü ile ihale edilecektir.

Gerçek değer sadece 200 Milyon Euro'ya denk geliyor. İlk 3 yılda ödenecek miktar yaklaşık 25 Milyon Euro'dur. Bu ödeme belki mazur karşılanabilir, çünkü bu 3 yıllık süre yatırım süresinde ödenecek meblağdır. Ancak ödeme planının devamı ilginçtir:²

-10 yılda ödenecek miktar 36.6 Milyon Euro. Yılda 400 Milyon Euro gelir sağlayacağı düşünüldüğünde, 3,8 Milyar Euro'yu 12 yılda çıkarıyor.

-Teklif bugün peşin ödenecek değer üzerinden 200 Milyon Euro'ya denk düşüyor. Yani Oferlerin Tüpraş kadar para verdik sözü bir mana ifade etmiyor. Hatırlanacak olursa Tüpraş'a da 4.1 Milyar Euro verdiklerini söyleniyordu.

-İlk 3 yılda 875 Bin Euro, 4.yıl 3.5 milyon Euro ile devam eden ödemelere, 5. yıldan sonra %10.75 faiz uygulanacak. Bu hesaba göre ilk 10 yılda 29.4 Milyon Euro ödenmiş olacak.

-Offerler için yatırım dönemi hariç gelir 2.1 Milyar Euro oluyor bu şartlarda. Ancak yatırım döneminde de limanın işletmesi devam edeceğinden ve bunu ihaleyi alan şirket yapacağından burada yatırım döneminde de artı bir gelirden bahsetmek mümkün.

-40 yılda borcun %40'ı ödenmiş oluyor.

-153 Milyon Euro olan 40. yıl taksiti 49. yılda 346.3 Milyon Euro oluyor. 40-49. yıllar arasında ödenecek miktar 2,1 Milyar Euro oluyor.

-İlk 15 yılda 15 yılda ihaleyi alan firma 3.5 Milyar Euro olan teklif bedelinin tamamını çıkarmış olacak ve geriye kalan 34 yıllık sürede elde edilen kar firmanın kasanına girecek.

-500 Milyon Euro'ya mal edilecek olan proje 49 yıl sonunda 5 Milyar Euro net kar ile sonuçlanacak.

Projenin şuan ne durumda olduğunu bakıldığında,

- 16 Eylül 2005'te ihalenin yapıldığını
- En yüksek fiyat Royal Caribbean Ortak Girişimi tarafından verildiğini
- Özelleştirme idaresi tarafından Türkiye Denizcilik İşletmeleri Anonim Şirketleri Genel Müdürlüğü'nün açtığı ihalenin onaylandığını ve
- En son durumda da Yüksek Planlama Kurulu tarafından sonuçların kesinleştirilerek, çalışmaların başlamasının beklendiğini görüyorduk.

² <http://www.sabah.com.tr/2005/09/20/eko101.html> , ödeme planı ile ilgili sabah gazetesinin 20.09.2005 tarihli sayısındaki haberi.

Kamuoyunda kendine sıkça yer bulabilmiş proje, şunda yukarıda ayrıntısına girilmeden belirtilen aşamalardan geçerek Yüksek Planlama Kuruluna gelmiştir. Ancak burada ilginç bir durum olarak belirtmek gerekir ki, Galataport ve Kuşadası Limanı'nın özelleştirilmesine imkân veren kanun (5398 sayılı kanun) hakkında CHP tarafından Anayasa Mahkemesinde iptal istemiyle dava açıldı. Anayasa Mahkemesi ise davayı esastan görüşmeye karar verdi. Ancak YPK Anayasa. Mahkemesi kararını beklemeden ihaleyi onaylarsa Galataport hukuki açıdan tartışmalı hale gelecekti. Bu konuyu detaylı bir şekilde ihale süreci ile ilgili açılan davalar ve mevzuat değişikliği bölümünde incelemeye çalışacağız.

2. Kamu Hizmetlerinin Yerine Getirilmesinde Özel Teşebbüsle İlişkiye Geçmede Galataport

Proje ile kamuya ait bir arazide, arazinin özel girişimciye 49 yıllığına kiralanarak (3 yıl yatırım 46 yıl işletme) kamu hizmetinin yerine getirilmesinde özel kesiminden yararlanma söz konusu. Yani kamu hizmetinin yerine getirilmesinde alışılmış yöntem olan emanet usulü benimsenmeyerek bu ilişkide istisna yöntem olan kamu hizmetinin özelleştirilmesi yolu benimseniyor.³

Yap-işlet-devlet usulü olarak ifade edilen usul bu projenin uygulama şeklini oluşturuyor.⁴ Bu isim ihalenin ilanında da açıkça belirtilerek uygulanacak yöntem belirleniyor. Hem tesisin kurulması hem de tesisin işletilmesinin belirli bir süre zarfında devredilmesi söz konusu. Bu durumda karşımıza çıkan kamu hizmeti alanında özel girişimcinin yerine getireceği faaliyetler tespit edilmiş ve bir sözleşmeyle de karşılıklı anlaşma sağlanmıştır.

İdarenin kamu hizmetini yerine getirmek için özel kesimle bir sözleşme yaparak, belirlenmiş koşullar ölçüsünde bir iş yaptırması söz konusu. Bunu yaparken de işi tamamen devretmesi söz konusu. Kendisi ne personelini kullanıyor ne de kendi araçlarını kullanıyor. Tamamıyla özel kesime hem kurma hem de işletme faaliyetini vermesi var. Projede Kamu Hizmetinin parçası mı yoksa asli unsuru mu özel kesime devrediliyor diye sorabiliriz. Bu durumda da asli unsur ve parça ayrımı yapmamız

³O.Karahanoğulları, Kamu Hizmeti Kavram ve Hukuksal Rejimi, s.:292

⁴ Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş. Gen. Müd.'den ihale ilanı: "İstanbul Salıpazarı-Karaköy Kuruvaziyer Liman Turizm Ticaret Kompleksinin **yap-işlet-devret modeli** çerçevesinde yapım, işletim ve devri işi kapalı teklif alma usulü ile ihale edilmesi"

gerekir. Proje de belki kompleksin kurulmasının kamu hizmetinin bir parçası olduğu yorumu yapılabilir. Çünkü kompleks hizmetin görölmesi için yardımcı bir unsurdur. Asli olan kamu hizmeti burada limanın işletilmesi, kurulacak tesisin kamu yararına açık olarak kullanılması ile ortaya çıkacaktır. Kurulacak otellerin işletilmesi, otoparkların işletilmesi, parkların kullanımının sağlanması vb faaliyetlerdir. İdare projeyi hayata geçirmek için sadece tesisi kurdursa, binaların yapımını yaptırsa denebilirdi ki bunlar hizmetin parçalarıdır ve idare Kamu Hizmetini yerine getirmek için bu parçaları özel kesimle iletişime geçerek ihale usulüyle yaptırmıştır. Ancak proje hem yapım aşamasında ve hem de kullanımında özel kesime bir takım ayrıcalıklar tanımaktadır. Yapılacak kompleksin 3 yılda inşaatı bitecek ve 46 yıllığına kullanımı bu kompleksi yapan firmaya bırakılacak. Burada açık şekilde diğör özel kesim firmalarından ayrı olarak bu işi yapacak firmaya ayrıcalıklar verilmektedir. Kar edeceği idare tarafından garanti altına alınmaktadır. Bir imtiyaz söz konusudur.

Onur Karahanoğulları'nın Kamu Hizmeti Kitabında Kamu hizmetinin sözleşmeyle gördürölmesi yönteminin bu projenin uygulama usulünde aynı şekilde olduğu görölmektedir.. Tipik bir yap-işlet-devlet modeli benimsenerek imtiyaz uygulamasının bir yöntemi ile karşı karşıyayız.

Projeyi gerçekleştiren hükümete göre 3 yıllık yatırım ile birlikte 49 yıllık sürenin makul görölmesindeki dayanak Turizm Teşvik Kanunu'dur. Eğer Turizmi Teşvik edecek bir yatırım söz konusu ise yapılacak özelleştirme süresi 49 yıl olabilir. Bu süre uzun bir süredir. Konu imtiyaz olunca süre üzerinde daha dikkatli olunması gerekir. Çünkü Kamu Hizmetinde bu imtiyaz hakkının uzun tutulması imtiyaz sahibine açık bir menfaat sağlarken diğör taraftan idarenin kaybı olarak ön plana çıkabilir. Elde edilecek gelir özel girişimciye geçerek Kamu Hizmetlerinde devletin fakirleşmesi görölabilir. Nitekim Galataport projesi de kanımca bu yönde bir uygulamadır. Liman işletme hakkının özel girişimciye devredilerek buradan elde edilecek gelirin 49 yıllığına özel girişimciye bırakılması, geliri yüksek olan bir alandan devletin uzunca bir süre el çekmesidir. Son zamanlarda sık gördüğümüz yap-işlet-devlet modelinin uzun sürelerle uygulanması, idarenin bu alanlardan el çekmesi, faaliyet imkânını özel kesime devretmesi, devlet anlayışında sıkça telaffuz edilen küçölme politikasının bir ürünü olarak karşımıza çıktığını düşünüyorum. Böylece Kamu Hizmeti alanlarının sınırlandığı, parasallaştığı bir hizmet görmekteyiz.

3. Projenin Hukuki Boyutu, Geçtiği Aşamalar, Davalar

Galataport projesi önceki bölümde belirttiğim gibi bir imtiyaz uygulamasıdır. Özelleştirme yöntemi ile yapılmak istenen bu proje esas dayanak olarak “Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun” kullanılarak yapılmak istenmiştir. Yani projenin gerçekleştirilmesi için hukuki dayanağı “4046 Sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun”⁵ oluşturmaktadır. Bu kanun 1. maddesinin f bendinde son paragrafta belirtilen amaçta

“Ekonomide verimlilik artışı ve kamu giderlerinde azalma sağlamak için özelleştirmelere ilişkin esasın düzenlenmektedir.” diye belirtilmiştir.

Aynı kanunun 2. ve 4. maddelerinde özelleştirme uygulamalarında görevli organlar sayılmış. Bu kanun kapsamında uygulamalar için “Özelleştirme İdaresi Başkanlığı” ve “Özelleştirme İdaresi Yüksek Kurulu” belirlenmiş, açıklanmış görevleri tespit edilmiş. Asıl icra organı Özelleştirme İdaresi Yüksek Kuruludur. Kurulun görevlerinden birisi özelleştirme kapsamına alınacak konuları belirlemektir. Galataport projesi de bu kurul tarafından özelleştirme kapsamına alınmıştır. Türkiye Denizcilik İşletmesi tarafından ihale yapılmıştır. Ancak 4046 sayılı kanuna göre Türkiye Denizcilik İşletmesi Anonim Ortaklığı’nın bu ihalesinin geçerlilik kazanabilmesi için bir başka ifadeyle bu ihaleyi yapabilmesi için Özelleştirme İdaresi Yüksek Kurulu’nun kararı gerekmektedir. Çünkü konu özelleştirmeyle ilgilidir. Özelleştirme konusunu düzenleyen kanun ölçüsünde bu gereksinime ihtiyaç vardır.

Bu süreçten geçen Galataport projesi ihalesi bunun ardından Başbakanlığa bağlı Yüksek Planlama Kurulu’ndan onaylanması gerekiyordu. Bu kurul Devlet Planlama Teşkilatı’nın kuruluş kanununda⁶ ifade edilmiştir. Buna göre “Başbakanın başkanlığında, başbakanın belirleyeceği sayıda bakanlar ile Devlet Planlama Teşkilatı Müsteşarı’ndan meydana gelir.” Bu kurul kanunda Başbakanın başkanlığını ifade ederek bir görevlendirme yapmıştır. Bu kurulun şu anda başkanlığını daha somut

⁵ 24.11.1994 kabul tarihli 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun (değişiklik:21.07.2005 tarihli 5398sayılı kanun Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve KHK’ lerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun)

⁶ Karar Sayısı: KHK/540, Devlet Planlama Teşkilatının yeniden düzenlenmesi;16.6.1994 tarihli ve 4004 sayılı Kanunun verdiği yetkiye dayanarak Bakanlar Kurulunca 19/6/1994 tarihinde kararlaştırılmıştır., md.:4, Yüksek Planlama Kurulu, md.:5Yüksek Planlama Kurulunun Görevleri

olarak ifade edecek olursak Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcısı Abdullatif Şener bizzat yürütmektedir.

. Yüksek Planlama Kurulu onayına kadar geline süreçte birçok dava açılmış, projenin bazı kanunları ihlal ettiği ifade edilmiş, bu projeyle birlikte bazı kanunların anayasaya aykırı olduğu düşünülmüş, özelleştirmenin uygulanabilmesi için idarenin yerine getirmesi gereken birtakım usul eksiklikleri olduğu ifade edilmiştir Ancak bu aşamaya kadar gelmiş ve bu kurulun onayı beklendiği sırada YPK tarafından ihalenin imzalanmayacağı , ihaleye onay verilmeyeceği belirtilmiştir. Bu kurulun imzası ile süreç tamamlanmış olacaktı ve özelleştirme uygulaması fiili olarak gerçekleştirilmeye başlanacaktı.Gelinen süreç tartışma konusu veya dava konusu olmasaydı YKP'nin proje ihalesini onaylaması bir sorun doğurmayacak gibi görünüyordu. Ancak asıl sorun, çalkantılı bir süreçten sonra bu kurul tarafından, hukuken ciddi derecede sakatlıkları olduğu iddia edilen bu projeye onay vermesi durumunda olurdu kanımca.

Bunlardan birisi Anayasa Mahkemesinde Kıyı kanunu ile ilgili açılan dava, bir diğeri ise Temmuz 2005 ' te TBMM'nin kapanmasına yakın bir tarihte çıkartılan torba kanun⁷ için açılan davadır.

Projenin imar planı ile ilgili dayanağı içeren kıyı kanunuyla ilgili Danıştay'ın verdiği bir karar var. İmar yetkisinin Özelleştirme İdaresi Başkanlığı'na ait olduğuna ilişkin Kıyı Kanunu'nun ilgili maddesinin iptal isteminin reddedilmesiydi. Yani imar yetkisinin Özelleştirme İdaresi'nde olduğunu tespit etmiş oldu. Anayasa Mahkemesi madde hükmünde sadece(imar mevzuatına tabi olmaksızın) ibaresini iptal etti. Bunun anlamı da Özelleştirme İdaresi'nin imar düzenlemesi yaparken ,imar mevzuatına tabi olacağıdır. Ancak Galataport bölgesindeki imar planının Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından yapılmıştı. Bu bakanlığın imar planıyla ilgili yönetmeliğinin daha önce Danıştay 6. daire tarafından yetki nedeniyle iptal edildiğinden imar planıyla ilgili olarak yürütmenin durdurulmasına karar verildi.

Projenin imar planlaması önemlidir. Çünkü bu planlama ile projenin ihale ilanındaki tanımda yapılması düşünülen işler imar planı ile belirlenecek. İkinci bir husus ise bu imar planına bağlı olarak kamulaştırmalar yapılacak. Bu kamulaştırmalar

⁷ 21.07.2005 tarihli 5398 sayılı “Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve KHK’lerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunda ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun” R.G.:21.07.2005 sayı:25882

yapılırken hangi idare organı tarafından yapılacağı sorusu ortaya çıkacak. Tabi ki bu kamulaştırmaya karşı, kamulaştırmanın kanuna aykırılığı iddiasıyla açılacak davalarda hangi kurumun, taşınmazları kamulaştırmaya uğrayan özel kişiler tarafından dava konusu edileceği önemli olacak. Bu durumda imar planını yapan, kamulaştırmayı da gerçekleştirecek idare organı olacak. Kamulaştırmaya karşı açılacak davalar da imar planını yapan idari organa karşı olacak.

Galataport projesi konusu itibariyle girişte de belirttiğim gibi birçok konuyla ilgilidir. Buna bağlı olarak proje, esas itibariyle dayanağını 4046 sayılı Özelleştirme Kanunu'ndan almasına rağmen, diğer birçok kanun gerekçesinden faydalanmış ve bazı konularda bu kanunları dayanak olarak göstermiştir. Ne var ki, bunların bir kısmı kendi kapsamlarının dışında geniş yorumlanarak hukuksuzluğa yol açmıştır.. Bunlardan birisi de ihalenin yap-işlet-devret modeli ile olması ve buna kaynaklık eden kanunun kapsamının dışındaki bir uygulamanın bu kanun dayanak kullanılarak yapılmak istenmesi sorunudur. Liman-İş Sendikasının açtığı davada, dava konularından birini de bu gerekçe oluşturmaktadır.⁸ 3996 sayılı yap-işlet-devret yasası kapsamında Turizm olup olmadığı bu noktada kuşkuludur. Ayrıca Liman yapımı da yoktur bu ihaleye göre. İhaleye göre proje ihalesi ile gerçekleştirilecek olan turizm yatırımdır. Proje sözleşmesinde de yapılacak işler arasında sayılanlar;⁹

-en az bir adedi enternasyonal standartlarda beş yıldızlı olmaz üzere uluslar arası zincirler tarafından işletilecek nitelikte 2 adet otel.

-apart oteller

-dükkanlar vb. satış üniteleri

-yeme içme salonları,

-sinema, müze vb. eğlence tesisleri,

-otopark,

-kapalı garaj vb yapılar

-ve bunlara ilişkin alt yapı ile teknik mahallerden oluşan turizm merkezindeki diğer fonksiyonlar birer turizm yatırımdır. Ancak 3996 sayılı Yap-işlet-devret kanunu turizmi kapsamaz. Yani bu kanunun kapsamında “turizm” yoktur. Bu durum ilgili

⁸ Liman-İş Sendikası'nın Danıştay 13. Daire Bşk.lığına açtığı dava dilekçesi s.: 4

⁹Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş. Gen. Müd.'den ihale ilanı: “İstanbul Salıpazarı-Karaköy Kuruvaziyer Liman Turizm Ticaret Kompleksinin **yap-işlet-devret modeli** çerçevesinde yapım, işletim ve devri işi kapalı teklif alma usulü ile ihale edilmesi” s.:2, m:b, ihale şartnamesi, s.4, md C/a

kanunun kapsam kısmında belirtilmiştir.¹⁰ Yasada belirtildiği üzere sadece “sivil kullanıma yönelik deniz ve hava limanlarının yaptırılması” vardır. Galataport’ta ise liman yapımı yoktur, sadece tadilat ve tamirat vardır. Bu durum da ihale şartnamesinde belirtilmiştir.¹¹ Buna göre ihalenin hukuka aykırılığı mevcuttur. Bir Turizm yatırımı kompleksi olan Galataport’un yapımı 3996 sayılı yasa kapsamına girmez.

Diğer taraftan tartışma konusu olan bir başka husus ise Galataport’ta ihaleyi yapan Türkiye Denizcilik İşletmesi A.Ş.’nin yap-işlet-devret projesi yapmada yetkisiz olması ile alakalı. Buna göre TDİ’nin “ihale ilanı” ve İhale Şartnamesi’ne göre, yapılacak iş, “3996 sayılı Kanun ve 94/5907 sayılı Bakanlar Kurulu kararında belirtilen usul ve esaslar çerçevesinde yapılacaktır. Özelleştirme usul ve esaslarından birini oluşturan 3996 sayılı yasaya göre Yap-İşlet-Devret kapsamında bir işi TDİ’nin yaptırabilmesi için bu idare organının bir KİT olması gerekmektedir.¹² Ancak, gerek 4046 sayılı yasaya göre, gerekse Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş. ana sözleşmesine göre Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş 1995’ten bu yana bir KİT değildir.

4046 sayılı Özelleştirme Kanunu’nun 37. Maddesi Şöyledir;

Çeşitli Hükümler

a)(Değişiklik 27/4/1995 ve 4105/37 md.) Bu Kanun hükümleri gereğince özelleştirme programına alınan kuruluşlar özel hukuk hükümlerine tabi olup, bunlar hakkında varsa kuruluş kanunları ile diğer

¹⁰ 3996 sayılı kanun, kapsam, madde 2: - (Değişiklik: 1.fıkra:4047 – 24.11.1994/m.1) Bu Kanun, köprü, tünel baraj, sulama, içme ve kullanma suyu, arıtma tesisi, kanalizasyon, haberleşme, (Ek İbare: 4493 – 20.12.1999 / m.1) “elektrik üretim, iletim, dağıtım ve ticareti” maden ve işletmeleri, fabrika ve benzeri tesisler, çevre kirliliğini önleyici yatırımlar, otoyollar, otoyol, demiryolu, yer altı ve yerüstü otoparkı ve **sivil kullanıma yönelik deniz ve havalimanları ve benzeri limanları ve benzeri yatırım ve hizmetlerin yaptırılması**, işletilmesi ve devredilmesi konularında, yap-işlet-devret modeli çerçevesinde sermaye şirketlerinin veya yabancı şirketlerin görevlendirilmesine ilişkin usul ve esasları kapsar.

¹¹ İhale Şartnamesi, s.4, md C/b “Liman binasında, detaylar ekli 1/500 ölçekli avam projelerde ve teknik şartnamelerde gösterilen idari birimler ve doğrudan yolcuyla ilgili olan tüm alanlar ile bu mahallerde yer alan pasaport bankoları, danışma, gümrük muayene, turizm danışma ofisleri, duty free ve diğer ticari alanların uluslar arası standartta bir kruvaziyer liman işletmesine olanak verecek şekilde yenilenmek üzere uygulama projelerinin yapımının temini ile İdare’nin onayına takiben ilgili **inşaat, tadilat ve tamiratın yapılması**”

¹² 08.06.1994 tarih ve 3996 sayılı “Bazı Yatırım ve Hizmetlerin Yap-İşlet-Devret Modeli Çerçevesinde Yaptırılması Hakkında Kanun” R.G. 13.6.1994, sayı:21959, 1. md.; (amaç bölümü) Bu kanunun amacı kamu kurum ve kuruluşlarınca **(kamu iktisadi teşebbüsleri dahil)** ifa edilen, ileri teknoloji ve yüksek maddi kaynak gerektiren bazı yatırım ve hizmetlerin, yap-işlet- devret modeli çerçevesinde yaptırılmasını sağlamaktır.

kanunlarda yer alan bu kanuna aykırı hükümler ve 233 sayılı Kanun Hükümünde Kararname hükümleri uygulanmaz.

Yani 1995'te 4046 sayılı kanunda yapılan bu değişiklikle yasanın 20. maddesi ile 1985 tarihli ilk ana statüsü, 233 sayılı KHK kapsamında bir KİT olan Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'nin ana sözleşmesi böylece değiştirilmiştir.¹³ 1995'e kadar bir KİT olan TDİ böylece artık YİD modeli kapsamında bir iş yaptırılmaz hale gelmiştir. Ancak bu ihalede bu göz ardı edilerek ihalenin TDİ tarafından yapıldığını

¹³ TDİ'nin 1985 ve 1995 tarihli Ana sözleşmelerinin ilgili bölümleri, ticaret sicili gazetesinin tam örneği:

a)Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi, 13 Mayıs 1985, sayı:1262,S.105

"Ticari Merkezi ile sicil numarası yukarıda yazılı bulunan Şirketin **Kamu iktisadi teşebbüslerinin yeniden düzenlenmesine ilişkin 17.6.1982 tarih ve 2680 sayılı yetki kanununa dayanarak 8.6.1984 tarih ve 233 sayılı kamu İktisadi Teşebbüsler Hakkında Kanun Hükümünde Kararname hükümlerine tabi olarak ve söz konusu kanun hükümünde kararname çerçevesinde faaliyette bulunmak üzere kurulan işletmenin....**9.4.1985 tarihinde tescil edildiği ilan olunur"

Amaç Kapsam

Madde 1- Bu ana statünün amacı **8.6.1984 tarih ve 233 sayılı kamu iktisadi teşebbüsleri hakkında kanun hükümünde kararname hükümlerine tabi olarak ve söz konusu kanunun hükümünde kararname çerçevesinde faaliyette bulunmak üzere,** Türkiye Denizcilik İşletmeleri Genel Müdürlüğü(TDİ) adı altında teşkil olunan iktisadi devlet devlet teşekkülü'nün hukuki bünye, amaç ve faaliyet konuları, organları ve teşkilat yapısı müessese, bağlı ortaklık ve iştirakleri ile bunlar arasındaki ilişkileri ve ilgili diğer hususları düzenlemektir.

b)Türkiye Ticaret Sicili Gazetesi, 29 Mart 1995, sayı:3755, S.532,533

Ticaret Merkezi ile sicil numarası ve unvanı yukarıda yazılı bulunan Şirketin **10.3.1993 tarihli olağanüstü genel kurul kararı ile 4046 sayılı Yasa'nın 20. maddesi gereğince TC Başbakanlık Özelleştirme İdaresi Başkanlığı tarafından 6.2.1995 tarihinde onaylanan esas mukavelesinin**

6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine uygun olarak ve memurluğumuzdaki vesikalara dayanarak 21.3.1995 tarihinde tescil edildiği ilan olunur.

(...)

"Gündem"

(...)

3 – Şirketin ana Sözleşmesinin onaylanması

(...)

Türkiye Denizcilik İşletmeleri Genel Müdürlüğü 10.8.1993 tarih ve 93/4693 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile Özelleştirme Kapsamına alınarak 24.11.1994 tarih ve 4046 sayılı Özelleştirme Kanun 11. maddesi uyarınca Özelleştirme Programına alınmak suretiyle aynı kanunun 4. maddesinin (v)e 20/A ve C bendi gereğince özelleştirme idaresi başkanlığı tarafından 6.2.1995 tarihinde onaylanan şirket ana sözleşmesi ile TDİ Türkiye Denizcilik İşletmesi Anonim Şirketi Kurulmuştur.

(...)

Kuruluş:

Madde 1 – 10.8.1993 tarih ve 93/4693 sayılı bakanlar kurulu kararı ile özelleştirme kapsamına alınan ve 4046 sayılı kanunun geçici 11 inci maddesi uyarınca özelleştirme programına alınmış sayılan TDİ Türkiye Denizcilik İşletmeleri A.Ş.'nin ana sözleşmesi aşağıdaki şekilde düzenlenmiştir.

(...)

görmekteyiz. Bu durumda konu bakımından yetkisiz bir organın bu işi yaptığını gözlemliyoruz. Bu ihaleyi ÖİB yapsaydı bu idari organın yapısından dolayı böyle bir uygulama uygun olabilirdi. Ancak bu durumda, hukuken sakat bir işlem karşımızda durmaktadır.

Sonuç

Uzun süredir tartışma konusu olan Galataport ihalesi YPK'da projenin onaylanması için Devlet Bakanı ve Başbakan Yardımcısı Abdullatif Şener'in projeyi imzalamaya açması bekleniyordu. Ancak 2.2.2006 tarihinde Bakan'ın projeyi YPK' da imzaya açmayacağını ifade etmesi ile proje iptali söz konusu oldu. Bununla beraber Danıştay'ın imar planı ile ilgili verdiği karar projenin bu haliyle YPK'da onaylanmasının hukuken uygun olmayacağı yönündeydi. Hemen belirtmek gerekir ki, son zamanlarda projenin iptal edilme safhasına gelmesi Galataport Projesinin sadece tek bir hukuksuzluğundan bahsedilerek ortaya koyulmuştur. Bu durum projenin fiili olarak uygulamaya geçebilmesi için son mercii olan kurulda, bu kurulun projeyi görüşebilmesi ve imzaya açılması için öneriyi yapacak bakanın bunu imzaya sunmamasından kaynaklıdır. İlgili bakana göre en önemli husus imar planıdır. İmar planı, yukarıda da belirttiğim gibi projenin bel kemiğini oluşturmaktadır. Hatırlanacak olursa, imar planını Kültür ve Turizm Bakanlığı yapmıştı, Kültür ve Turizm Bakanlığının bu imar planını yapma yetkisi Danıştay 6. Dairesi tarafından kaldırılmıştı. Böylece yapılan imar planı yetkisizlik nedeniyle hukuka aykırı olmuştu. Projenin bel kemiğini oluşturan imar planı böylece ortadan kalkmış oldu.

Gelinen son aşamada; Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın Danıştay 6. Dairesi'nin Yürütmeyi durdurma kararına karşı itiraz yoluna gittiğini ve konuyu Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na götürdüğünü görmekteyiz. Yürütmenin durdurulması kararının kaldırılıp kaldırılmaması konusunda Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu karar verecek. Ancak bu aşamada imar konusuyla ilgili iki farklı durum var. Bu durum işlemlerin yürümesi açısından önemlidir. Danıştay Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın imar planını yetkisizlik nedeniyle durdurmuştur. Çünkü Danıştay yetki yönünden Özelleştirme İdaresi'nin bu konuda yetkili olduğunu düşünmektedir. Buna göre Özelleştirme İdaresi yeni bir imar planı yapıp işlemlerin sürdürülmesi sağlanabilir. Ancak burada da bir durum söz konusu: Özelleştirme İdaresinin yeni bir imar planı

yapması demek işlemlerin yeniden başlamasına neden olabilir. Çünkü usul bakımından idare bu kurallara uymak zorundadır, ve ortaya çıkan sakatlık sonradan düzeltilemez. İdare hukukundaki bu ilke ile beraber düşündüğümüzde, yeni bir imar planıyla birlikte yeni bir ihalenin yapılması gerektiği, yani sürecin yeniden başlaması gerektiğini görmekteyiz .

Kanımca imar planındaki yetkisizlik bu projede hukuka aykırı olan konulardan sadece birini oluşturuyor. “Projenin Hukuki Boyutu, Geçtiği Aşamalar, Davalar” bölümünde önemli olabilecek hukuka aykırılık konusunu işlemeye çalıştım. Bunlardan birisi Türkiye Denizcilik İşletmesi A.Ş.’nin yap-işlet-devret modeli kapsamında iş yaptıramayacağı konusuydu. Zaten dava konusu olmuş projenin hukuka aykırılık gerekçelerinden birisi olarak sunulmuştu.

Proje büyük bir olasılıkla yeniden ihaleye çıkacak. Buna neredeyse kesin gözüyle bakılıyor. Gerekçe olarak İmar planındaki hukuka aykırı bir düzenleme gösteriliyor ve Danıştay kararı dikkate alınıyor. Ancak kanımca gözden kaçan bir husus var: tek hukuka aykırılık konusu bu değil. Proje yeniden ihaleye çıkarıldığında birçok dava yeniden açılacak. Çünkü zannetmiyorum ki; hukuka uygun şekilde bu proje gerçekleştirilsin. Yani şu anki mevzuatlarla projeyi gerçekleştirmek mümkün değildir. Projeyi gerçekleştirmeyi düşünen hükümet son zamanlarda sürekli olarak aynı konu üzerinde durmaktadır; imar planı. Bu alana odaklanan dikkatler, projenin diğer alanlardaki hukuka aykırılığını fark etmeye engel olmaktadır.

Belirtmeye çalıştığım bir başka hukuka aykırılık ise 3996 sayılı Yap-İşlet-Devret yasasına göre “turizm” konusunda bu uygulama yapılamaz. Sanırım bir sonraki ihalede uygulanacak yöntem aynı olacak:Yap-İşlet-Devret modeli ile. Bu husus aynı gerekçeyle(hukuka aykırılık gerekçesi) projenin iptali istemiyle dava açılacak.

Yeni ihaleyle açılacak diğer dava konuları yine imar planı ile ilgili olacaktır. Yeni İmar Planı ile kamulaştırmalar yeniden yapılacaktır. Tabi kamulaştırması tamamlanmış taşınmazlar yeniden dava konusu olabilecektir.

Başka bir dava konusu olabilecek durum ise; sit alanları ile ilgilidir. İhale yeniden yapılacak ama sit alanlarının imar planına katılması büyük olasılıkla yine aynı şekilde yapılacak. Böylece sit alanından çıkarılan bölgelerin sit alanından çıkaran mevzuat dava konusu olacaktır.

Anayasa mahkemesinde halen görüŖülmekte olan kıyı kanununda imar düzenlemesi ile ilgili olan bölüm var. Yukarıda anlatmaya çalıştım. Yeni ihale durumunda, yeni imar planı Anayasa Mahkemesi kararına göre şekillenecektir.

Bir Galataport süreci bitti. Hükümette yetkili kişiler de Galataport'un, "Galatamort" olduğunu ifade etmişti. Gündemde sürekli yerini sıcak tutan bu proje yeni ihale süreciyle birlikte ikinci dönemini yaşayacak. Büyük olasılıkla, sancılı bir dönem geçirip sonunda gerçekleşme imkanı ortadan kalkan Galataport operasyonu, yeni ihale ile birlikte yeniden canlanacaktır. Kanımca siyasette, medyada, kamuoyunda bir öncekinden daha az yer tutmayacaktır,